

VERBAND BERNISCHER GEMEINDEN  
BERNISCHE GEMEINDESCHREIBERINNEN UND GEMEINDESCHREIBER  
VERBAND BERNISCHER FINANZVERWALTER  
VEREINIGUNG BERNISCHER BAUVERWALTER / BAUINSPEKTOREN

[katalin.hunyady@jgk.be.ch](mailto:katalin.hunyady@jgk.be.ch)

Justiz-, Gemeinde-  
und Kirchendirektion  
des Kantons Bern  
Münstergasse 12  
3011 Bern

Bern, 30. April 2009

### **Teilrevision Gemeindegesetz; Vernehmlassung**

Sehr geehrter Herr Regierungsrat  
Sehr geehrte Damen und Herren

Für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf des teilrevidierten Gemeindegesetzes danken die kommunalen Verbände bestens. Bei der Erarbeitung der Rechtsgrundlagen für die Amtsanzeiger und die Finanzaufsicht waren die kommunalen Verbände vertreten und konnten ihre Anliegen einbringen. Zum Entwurf ergeben sich die folgenden Bemerkungen:

#### **1. Klärende Bestimmung zu den Kommissionen**

##### Art. 28 Abs. 1 GG (Kommissionen)

Die kommunalen Verbände nehmen die Teilrevision des Gemeindegesetzes zum Anlass, bezüglich Art. 28 Abs. 1 GG eine Änderung vorzuschlagen. Art. 28 Abs. 1 GG verlangt für Aufgaben, Zuständigkeiten und die Organisation der ständigen Kommissionen *einen Erlass*, mithin ein Reglement oder eine Verordnung. Das Bundesgericht hat in seinem Urteil vom 31. Mai 2002 (1.P.27/2002/dxc) betreffend die Nichtgenehmigung einer GO-Bestimmung der EG Ostermundigen sehr apodiktisch erkannt, dass die Zuständigkeiten der ständigen Kommissionen einer Grundlage in einem Reglement bedürfen. Dieser Entscheid verkennt, dass damit sehr weitreichend in die Verwaltungs- und Vollzugsverantwortung des Gemeinderats eingegriffen wird. Die Vorgabe ist praxisfremd, viele Gemeinden ordnen die Zuständigkeiten der Kommissionen „en détail“ durch den Gemeinderat (oft in einem Funktionendiagramm). Zudem gibt es zahlreiche Kommissionen mit Entscheidungsbefugnissen, welche der Gemeinderat

mittels Verordnung implementiert hat. Es versteht sich dabei von selbst, dass der kommunale Gesetzgeber (Stimmberechtigte, Gemeindeparlament) jederzeit mittels Reglement die Kommissionen beliebig organisieren kann und dass gemeinderätliche Bestimmungen zu den Kommissionen nur im Rahmen allenfalls bestehender reglementarischer Vorgabe möglich sind. Der Gemeinderat kann einzelnen Personen oder gemeinderätlichen Ausschüssen praktisch beliebig Zuständigkeiten übertragen, was bei einer richtig verstandenen Verwaltungsorganisation unerlässlich erscheint, soll sich der Gemeinderat doch primär mit strategischen Fragen befassen. Es gilt zu beachten, dass der Gemeinderat für die der Verwaltung übertragenen Zuständigkeiten letztlich selber gerade stehen muss, weil er den ganzen Exekutivbereich verantwortet. Die kommunalen Verbände schlagen vor, Art. 28 Abs. 1 neu mit der folgenden Bestimmung zu *ergänzen*:

Der Gemeinderat kann durch Verordnung die Zuständigkeiten von Kommissionen, die auf reglementarischer Grundlage beruhen, näher umschreiben und ständige Kommissionen mit Entscheidungsbefugnis einsetzen, soweit das Reglement nichts Abweichendes bestimmt.

## 2. Amtliche Anzeiger

### Allgemeine Bemerkungen

Die kommunalen Verbände erachten die Neuordnung des Anzeigerwesens als gelungen und unterstützen die vorgesehenen Regelungen. Es ist zu begrüßen, dass die nötigen Öffnungen vorgenommen werden, ohne dass auf die Gewährleistung der kommunalen Publikation verzichtet wird.

Art. 49e Abs. 4 (kostenlose oder entgeltliche Bekanntmachung im Anzeiger, Variante)  
Zu Art. 49e Abs. 4 werden zwei Varianten zur Diskussion gestellt. Variante 1 sieht vor, dass die Behörden von Bund und Kanton amtliche Veröffentlichungen nach wie vor unentgeltlich im amtlichen Teil des Anzeigers vornehmen können Variante 2 bestimmt, dass diese Veröffentlichungen entgeltlich erfolgen. Die kommunalen Verbände sprechen sich mit Nachdruck für *Variante 2* aus. Ein Blick in den Anhang der Anzeigerverordnung zeigt, wie extensiv die Gratispublikation gehandhabt worden ist (was angesichts der Unentgeltlichkeit nicht verwundert). Bezeichnenderweise wird den Gemeinden Gleiches verwehrt, indem ihre Publikationen im kantonalen Amtsblatt entgeltlich sind. Kanton und Gemeinden sind hier gleich zu stellen, die einseitige Bevorzugung des Kantons kann nicht länger gerechtfertigt werden. Die kommunalen Verbände werden sich im Grossen Rat mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln für Variante 2 einsetzen, sollte die Regierung der Variante 1 den Vorzug geben.

## 3. Vermögensrechtliche Verantwortlichkeit

### Art. 84 Abs. 1 (Vermögensrechtliche Verantwortlichkeit)

Die kommunalen Verbände regen an, bei dieser Gelegenheit bestehende Unklarheiten betreffend das kommunale Haftungsrecht *de lege ferenda* zu klären. Unklar ist einerseits der Rechtsweg, andererseits die Frage, ob vermögensrechtliche Ansprüche gegen kommunale hauptamtliche Behördemitglieder – gleich wie beim Kanton (Art. 104b Personalgesetz) – nach wie vor in einem Klageverfahren geltend zu machen sind. Die kommunalen Verbände bedauern, dass anstelle des Klageverfahrens geltend gemachte Ansprüche von Dritten durch die Gemeinde verfügt werden müssen.

Die korrekte Anwendung des kommunalen Haftpflichtrechts ist äusserst anspruchsvoll und dürfte auch Anwälte nicht selten überfordern. Die Verbände verfolgen aufmerksam die Praxis zu diesem Thema und behalten sich ausdrücklich vor, zu einem späteren Zeitpunkt zuhanden des Gesetzgebers die Wiedereinführung der alten Ordnung vorzuschlagen. Zum Rechtsweg schlagen die Verbände vor, als erste Instanz ausdrücklich das Regierungsstatthalteramt im Gesetz zu nennen, damit hier alle Zweifel ausgeräumt werden können. Es ist nicht einzusehen, wieso bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten ein vom üblichen Instanzenzug abweichendes Verfahren gelten sollte (ein abweichendes Verfahren geht nicht aus dem Gesetzeswortlaut hervor, wird aber von einem Teil der Lehre als Ansicht vertreten). Zudem wäre im Gesetz ausdrücklich vorzusehen, dass das Verfahren auf Erlass einer Verfügung für alle Personen ausnahmslos gilt, also auch für hauptamtliche Behördemitglieder. So können heikle Abgrenzungsfragen (der Beschäftigungsgrad von Gemeindepräsidien variiert heute sehr stark) vermieden werden. Im Gesetz müsste ausdrücklich gesagt werden, dass die Bestimmungen zur vermögensrechtlichen Verantwortlichkeit sowohl gegenüber der Gemeinde wie auch gegenüber Gemeindebehörden und Personal gelten.

#### **4. Regionalkonferenzen**

##### Allgemeine Bemerkungen

Die kommunalen Verbände unterstützen die vorgesehenen Änderungen beziehungsweise Präzisierungen.

##### Art. 137 (Regionalkonferenzen, Geltung Allgemeiner Teil)

Aus Art. 2 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 geht hervor, dass die Bestimmungen des Allgemeinen Teils für die Regionalkonferenzen nicht gelten. Inzwischen hat sich gezeigt, dass es verschiedene Bestimmungen des Allgemeinen Teils gibt, die sicher für die Regionalkonferenzen ebenfalls gelten müssen (z.B. 47 f., Ausstandspflicht). Es wäre deshalb zu begrüessen, wenn *de lege ferenda* – der Rechtssicherheit zuliebe – genau gesagt würde, welche Bestimmungen des allgemeinen Teils für die Regionalkonferenzen auch gelten.

##### Art. 155 (Finanzierung), Eigenkapital

Aus Art. 155 GG geht hervor, dass die anfallenden Kosten – nach Abzug anderer Beiträge – auf die Gemeinden verteilt werden. Dies schliesst aus, dass Regionalkonferenzen Eigenkapital bilden können. Diese allzu strikte Formulierung ist nicht sinnvoll. Jede Organisation sollte über ein minimales Eigenkapital verfügen, damit Schwankungen aufgefangen werden können. Die Gemeinden sind froh, wenn sie genau den „Mitgliederbeitrag“ bezahlen müssen, welcher budgetiert war. Die Lösung des geltenden Rechts (Art. 155) verhindert dies, weil die effektiven Kosten umgelegt werden müssen, was in jedem Fall zu anderen als zu den budgetierten Gemeindebeiträgen führen wird. Die Angst vor einer übermässigen Eigenkapitalbildung erscheint angesichts der Zusammensetzung der verantwortlichen Regionalversammlung unbegründet.

Bei dieser Gelegenheit wäre zu klären, ob Art. 155 Abs. 2 die Vorjahres-Einwohnerzahl meint, oder ob damit der Dreijahres-Durchschnitt gemeint ist. Aus Art. 7 FILAG geht dies nicht hervor, und Art. 9 stellt für die Berechnung aller Grundlagen auf den Dreijahres-Durchschnitt ab.

Die kommunalen Verbände bitten um Kenntnisnahme.

Freundliche Grüsse

Verband Bernischer Gemeinden

Lorenz Hess

Bernische Gemeindeschreiberinnen und Gemeindeschreiber

Monika Gerber

Verband Bernischer Finanzverwalter

Daniel Bichsel

Vereinigung Bernischer Bauverwalter / Bauinspektoren

Markus Rindlisbacher